



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10830.002178/99-15
SESSÃO DE : 02 de dezembro de 2003
RECURSO Nº : 125.526
RECORRENTE : SUPERMERCADOS DALBEN LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

RESOLUÇÃO Nº 301-1.260

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 02 de dezembro de 2003


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente


LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA. Esteve Presente o Procurador da Fazenda Nacional

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.526
RESOLUÇÃO : 301-1.260
RECORRENTE : SUPERMERCADOS DALBEN LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES

RELATÓRIO E VOTO

A DRF em Campinas indeferiu pedido de restituição e compensação da contribuição para o FINSOCIAL recolhida acima de 0,5%, no período de 10/89 a 04/92, efetuado em 26/03/99, sob o fundamento de que já houve a decadência desse direito, com base no art. 165, inciso I e 168, inciso I do CTN e no AD SRF 96, de 26/11/99.

Contestou a contribuinte essa decisão, informando que o STF declarou inconstitucional o art. 9º da Lei 7.689/88, em 16/12/92 e deu a essa decisão o efeito de Ação Direta de Inconstitucionalidade, cientificando o Senado Federal. Diz que o seu pedido está lastreado na citada decisão, na MP 1.110/95, no Parecer COSIT 58/98, nos art. 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, no Decreto nº 2.138/97 e na IN SRF 21/97.

Afirma que o ADN SRF 96/99 baseou-se no Parecer PGFN/CAT/Nº 1.538/de 1999, que não fora aprovado pelo MF e nem publicado no DO.

Discorre sobre a inconstitucionalidade do Finsocial.

Trata da decadência, para concluir que antes da MP 1.110/95 não existia direito exercitável e que o direito nasce com a declaração de inconstitucionalidade pelo STF em ação direta, ou pela resolução do Senado, na via indireta, ou ainda com o reconhecimento pelo próprio governo, sendo estes os termos iniciais para a contagem da decadência.

Argumenta, a seguir, sobre o lançamento por homologação, para concluir que o prazo decadencial de 5 anos começa a fluir a partir da homologação expressa ou tácita.

Sustenta a ilegalidade do AD SRF 96/99.

Informa que discutiu judicialmente a questão, Processo 94.0600968-4 TRF 3ª Região, com decisão favorável transitada em julgado em 23/05/99, convertendo-se em renda da União a parte correspondente a 0,5%, levantando-se a parte excedente e esclarece que o presente pedido refere-se aos recolhimentos anteriores à ação judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.526
RESOLUÇÃO : 301-1.260

Pleiteia a nulidade do despacho que indeferiu seu pedido, que se considere como início da contagem do prazo decadencial a data da publicação da MP 1.110/95 ou que esse prazo seja contado da homologação tácita, ou seja, (5) cinco anos da ocorrência do fato gerador, somados mais (5) cinco anos previstos no art. 168 do CTN e que seja homologada a compensação efetuada.

A DRJ indeferiu a solicitação sob o fundamento de que o direito de pleitear a restituição extingue-se após o transcurso do prazo de 5 anos, contado da data da extinção do crédito tributário.

Fundamentou-se no AD SRF 96/99 e na falta de competência para apreciar sua legalidade. Diz que a homologação extingue o crédito, sob condição resolutória, operando efeitos desde o pagamento antecipado.

Em recurso tempestivo, a contribuinte repete os argumentos da impugnação e acrescenta o argumento de que o prazo prescricional de ação de cobrança ou de repetição de indébito do Finsocial é de dez anos, com base no Decreto-lei 2.049/83 e no Decreto 92.698/85, art. 122.

A recorrente informa haver discutido judicialmente a constitucionalidade das majorações de alíquotas da contribuição para o Finsocial, com decisão favorável transitada em julgado e diz que o pleito administrativo refere-se aos valores recolhidos indevidamente antes do ingresso da competente ação judicial, sendo necessário, portanto, a juntada aos autos de cópia da inicial e da decisão no Processo nº 94.0600968-4 TRF/3ª, a fim de verificarmos se há concomitância entre a via judicial e a administrativa e se houve desistência da execução judicial, eis que pode ser incabível a extensão da decisão judicial objeto da MP 1.110/95.

Voto pela conversão do processo em diligência, a fim de que sejam juntados aos autos cópia do Processo nº 94.0600968-4 TRF/3ª e informe o contribuinte se desistiu da execução judicial. Antes do retorno do processo ao Conselho, deverá ser dada a oportunidade para a recorrente e para o Fisco manifestarem-se a respeito do resultado da diligência, no prazo de trinta dias.

É o relatório.

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2003

M. Moares

MOACYR ELOY DE MEDEIROS - Relator